



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 91.444 - SP (2017/0286281-1)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : A L DE O (PRESO)
ADVOGADO : THIAGO DA CUNHA BASTOS E OUTRO(S) - SP279784
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. SEGREGAÇÃO MANTIDA PELOS MESMOS FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO RECORRENTE. *MODUS OPERANDI*. RISCO AO MEIO SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA AO REGIME FIXADO NA SENTENÇA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o *writ* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. Precedente.

2. Considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

3. *In casu*, presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a gravidade da conduta perpetrada, a revelar a periculosidade do recorrente que, em plena via pública e mediante emprego de violência física contra a vítima - apertando-lhe o pescoço e a derrubando ao solo, desferindo-lhe golpes em sua cabeça -, subtraiu seu aparelho celular, o que demonstra risco ao meio social. Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

5. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

6. Tendo a sentença condenatória fixado ao recorrente o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

regime prisional semiaberto para o início do cumprimento da pena, deve a prisão provisória ser compatibilizada ao regime imposto, sob pena de tornar mais gravosa a situação daquele que opta por recorrer do *decisum*.

Recurso ordinário desprovido. Ordem concedida, de ofício, para adequar a prisão preventiva ao regime semiaberto fixado na sentença.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso e conceder de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de maio de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 91.444 - SP (2017/0286281-1)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : A L DE O (PRESO)
ADVOGADO : THIAGO DA CUNHA BASTOS E OUTRO(S) - SP279784
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por A L DE O, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do HC n. 2147637-28.2017.8.26.0000.

Extraí-se dos autos que o recorrente foi preso em flagrante, em 28/7/2017, por ter supostamente praticado o delito tipificado no art. 157, *caput*, do Código Penal (roubo). Referida custódia foi convertida em prisão preventiva (fls. 74/75).

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, o qual denegou a ordem em acórdão que restou assim ementado:

HABEAS CORPUS – ROUBO – LIBERDADE PROVISÓRIA – FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 312, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – INOCORRÊNCIA – DECISÃO SUFICIENTEMENTE MOTIVADA – CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E DEMAIS ELEMENTOS QUE INDICAM, POR ORA, A NECESSIDADE DA PRISÃO – ORDEM DENEGADA (fl. 90).

No presente recurso, alega ausência dos requisitos da prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal e afirma que o decreto prisional está pautado exclusivamente na gravidade abstrata do delito.

Ressalta as condições pessoais favoráveis do recorrente. Sustenta a suficiência da aplicação de medidas cautelares alternativas. Argumenta que, em caso de condenação, o regime inicial para o cumprimento da reprimenda será diverso do fechado. Desse modo, pondera que a manutenção da prisão cautelar seria desproporcionalmente severa.

Pugna, assim, em liminar e no mérito, a imediata expedição do alvará de soltura.

Indeferida a liminar (fls. 141/142), o Ministério Público Federal opinou pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desprovimento do recurso (fls. 147/158).

Informações prestadas às fls. 165/193 e 196/197.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 91.444 - SP (2017/0286281-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (Relator):

Conforme relatado, busca-se, no presente recurso, a revogação da prisão preventiva do recorrente.

Inicialmente, importa consignar que, em 28/11/2017 sobreveio sentença, condenando o ora recorrente à pena de 7 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 17 dias-multa, tendo sido indeferido o recurso em liberdade. Todavia, é certo que o presente recurso não se encontra prejudicado.

Isso porque, extrai-se do *decisum* que não foram agregados fundamentos ao decreto prisional, limitando-se o Juízo sentenciante a manter a custódia cautelar pelos mesmos fundamentos que ensejaram sua decretação.

Esta Quinta Turma possui firme entendimento no sentido de que a manutenção da custódia cautelar por ocasião de sentença condenatória superveniente não possui o condão de tornar prejudicado o recurso ordinário em *habeas corpus* em que se busca sua revogação, quando não agregados novos e diversos fundamentos ao decreto prisional primitivo. Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGATIVA DE APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTOS DO DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA MANTIDOS. AUSÊNCIA DE NOVO TÍTULO. RISCO REAL DE REITERAÇÃO. AMEAÇA À TESTEMUNHA. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme precedente desta Quinta Turma, a superveniência de sentença de pronúncia ou condenatória não constituirá "título novo", de modo a prejudicar o conhecimento do habeas corpus, se a ela nenhum fundamento novo for acrescentado (HC 288.716/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador Convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, julgado em 25/11/2014, DJe 1º/12/2014).

2. No caso, os fundamentos utilizados na sentença condenatória, quanto à necessidade da prisão, em nada inovaram quanto ao decreto construtivo originário, apenas negando o direito do recurso em liberdade tendo em vista que "o réu permaneceu preso durante o curso do processo e assim deverá ser mantido,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agora por força de sentença condenatória, a fim de ser garantida a aplicação da lei penal". Não é o caso, portanto, de se julgar prejudicado o mandamus.

3. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

4. No presente caso, a prisão preventiva está devidamente justificada para a garantia da ordem pública, em razão da periculosidade do agente, diante da notícia de ameaça às testemunhas, e do risco de reiteração criminosa, evidenciados pelo fato de o recorrente ser reincidente e possuir outros registros criminais.

5. A ameaça às testemunhas, durante a instrução criminal, indica a alta reprovabilidade da conduta do réu, a justificar a constrição cautelar, mesmo após o encerramento da instrução, para acautelar o meio social. Precedentes.

6. Recurso improvido (RHC 53.194/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/3/2016).

Assim, passo a analisar a insurgência.

Verifica-se que o Juízo singular converteu a prisão em flagrante em preventiva consignando que:

*Em que pese o autuado ter se reservado ao direito de permanecer calado em seu interrogatório, é certo que **por ocasião dos fatos, logo após o cometimento do delito, foi contido por populares até a chegada dos policiais militares que atenderam a ocorrência.***

*O modo do cometimento do delito, a demonstrar a **agressividade empregada pelo agente, contra mulher indefesa, torna inviável a fixação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque aparentemente insuficiente à personalidade do autuado.***

Consigno, ainda, que embora jovem, inexistente qualquer indício de que se dedique ao exercício de atividade lícita remunerada.

A custódia cautelar ainda se faz necessária a fim de assegurar a instrução criminal, notadamente possível reconhecimento pessoal do réu por parte de vítima e testemunhas, no que a soltura poderia trazer riscos, porquanto o autuado poderia de qualquer forma intimidar aqueles que contribuirão para elucidação do crime.

Assim, havendo provas da existência do crime e indícios suficientes da autoria, de rigor a custódia cautelar, sem prejuízo de reanálise por parte do Juízo Natural da causa. (fls. 98/100).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal de origem, entendendo estar suficientemente fundamentada a decisão de primeiro grau, manteve a constrição cautelar a bem da ordem pública.

O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento segundo o qual, considerando a natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição e manutenção quando evidenciado, de forma fundamentada em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP.

Convém, ainda, ressaltar que, considerando os princípios da presunção da inocência e a excepcionalidade da prisão antecipada, a custódia cautelar somente deve persistir em casos em que não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, de que cuida o art. 319 do CPP.

In casu, verifico estarem presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam que restou demonstrada a gravidade da conduta perpetrada, a revelar a periculosidade do recorrente que, em plena via pública e mediante emprego de violência física contra a vítima - *"apertando-lhe o pescoço e a derrubando ao solo, desferindo-lhe golpes em sua cabeça"* (fl. 173) -, subtraiu seu aparelho celular, o que demonstra risco ao meio social.

Nesse contexto, forçoso concluir que a prisão processual está devidamente fundamentada na garantia da ordem pública, não havendo falar, portanto, em existência de evidente flagrante ilegalidade capaz de justificar a sua revogação.

A propósito, vejam-se os seguintes precedentes:

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade concreta dos fatos delituosos, consistente na prática de roubo contra vítimas diversas e com o envolvimento de menores de idade. Destacou-se que contra uma das vítimas houve violência real (ela teria sido agredida pelos agentes e arrastada pela via pública), tudo a conferir lastro de legitimidade à medida extrema.

2. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordem pública.

3. "Impossível asseverar ofensa ao 'princípio da homogeneidade das medidas cautelares' em relação à possível condenação que o paciente experimentará, findo o processo que a prisão visa resguardar. Em habeas corpus não há como concluir a quantidade de pena que eventualmente poderá ser imposta, menos ainda se iniciará o cumprimento da reprimenda em regime diverso do fechado" (RHC 74.203/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 27/09/2016).

4. Recurso desprovido (RHC 88.064/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 04/10/2017).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

2. No caso, o recorrente teria praticado o crime de roubo mediante o uso de simulacro de arma de fogo, em concurso de agentes, dentre eles dois menores de idade, sendo que um dos envolvidos teria desferido uma coronhada na cabeça de uma das vítimas, o que justifica sua segregação cautelar, consoante pacífico entendimento desta Corte no sentido de que não há constrangimento ilegal quando a prisão preventiva é decretada em razão da gravidade concreta da conduta delituosa, evidenciada pelo modus operandi com que o crime fora praticado.

3. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta delituosa e a periculosidade do recorrente indicam que a ordem pública não estaria acautelada com sua soltura.

4. "Descabido o argumento de desproporcionalidade do cárcere cautelar à futura pena do recorrente, porquanto só a conclusão da instrução criminal e a análise completa das diretrizes do art. 59 do Código Penal serão capazes de revelar qual será a pena adequada e o regime ideal para o seu cumprimento, sendo inviável tal discussão neste momento, bem como impossível a concessão da ordem por presunção" (RHC 61.444/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 6/10/2015, DJe 13/10/2015).

5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido (RHC 85.242/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 28/08/2017).

Ressalto que a presença de condições pessoais favoráveis não impede a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decretação da prisão preventiva, quando presentes seus pressupostos. Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão cautelar é medida excepcional, uma vez que, por meio dela, se priva o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. A segregação provisória do paciente restou fundamentada ao menos para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal.

2. Foram apreendidos com o recorrente 200g de maconha, 82g de crack e 700g de solvente organoclorado, quantidade e diversidade que, aliadas às circunstâncias em que se deu o flagrante, justificam o encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.

***3. Circunstâncias pessoais favoráveis, por si sós, não impedem a decretação da prisão cautelar. (Precedentes.) 4. Recurso ordinário em habeas corpus não provido** (RHC 67.524/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 30/03/2016).*

Ademais, o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para manutenção da ordem pública.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE MODUS OPERANDI DO DELITO. GRANDE QUANTIDADE DE DROGAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. [...]

4. Consoante pacífico entendimento deste Superior Tribunal, a quantidade e a natureza, bem como a diversidade dos entorpecentes apreendidos são fundamentos aptos a justificar o decreto de prisão preventiva.

5. As condições pessoais favoráveis, tais como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva, se há, nos autos, elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar, como é o caso desta hipótese.

6. É "indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando esta encontra-se justificada na gravidade concreta do delito e na periculosidade social do réu, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública" (HC 315.151/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/4/2015, DJe de 25/5/2015.

7. Habeas corpus não conhecido (HC 293.355/GO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 19/05/2017).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ILEGALIDADE. CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA OITIVA DO INDICIADO. NULIDADE DA PROVA. LEITURA DE CONVERSAS EM APLICATIVO NO CELULAR DO PACIENTE. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. As questões atinentes à ilegalidade da conversão da prisão em flagrante em custódia preventiva, diante da ausência de prévia oitiva do acusado, à nulidade das provas obtidas pela leitura de conversas em aplicativo instalado no celular do paciente e ao excesso de prazo para o encerramento do feito não foram examinadas no acórdão recorrido, de modo que sua apreciação diretamente por esta Corte Superior implicaria indevida supressão de instância.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

3. O Juízo singular apontou a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, em especial a garantia da ordem pública, evidenciada pela gravidade concreta da conduta delitiva, ao ressaltar a grande quantidade de entorpecentes apreendidos - cerca de 3 kg de maconha -, a denotar o envolvimento do réu com a prática habitual de delitos de tal natureza.

4. Por idênticas razões, as medidas cautelares diversas da prisão não constituem instrumentos eficazes para obstar a reiteração da conduta delitiva.

5. Ordem denegada (HC 383.625/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2017, DJe 25/05/2017).

Todavia, tendo o Juiz sentenciante fixado ao recorrente o regime prisional



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

semiaberto para o início do cumprimento da pena, deve a prisão provisória ser compatibilizada ao regime imposto, sob pena de tornar mais gravosa a situação daquele que opta por recorrer do *decisum*.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados da Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CONDENAÇÃO. PREVENTIVA ORDENADA NA SENTENÇA. PROIBIÇÃO DE RECORRER EM LIBERDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CONTUMÁCIA NA PRÁTICA DE CRIMES SEXUAIS CONTRA MENORES. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO. IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA A BEM DA ORDEM PÚBLICA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E DEVIDA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM A PRISÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CUSTÓDIA COM O MODO DE EXECUÇÃO FIXADO. COAÇÃO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADA. RECLAMO IMPROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

1. Prescreve o art. 387, § 1º, do CPP, que o Juiz deve decidir, por ocasião da prolação da sentença, de maneira fundamentada, acerca da manutenção ou, se for o caso, da imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento da apelação interposta.

2. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, a preservação da custódia processual imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige a indicação de elementos concretos a justificar a sua necessidade, à luz do art. 312 do CPP.

3. A custódia preventiva mostra-se imprescindível para acautelar a ordem pública, em razão da periculosidade efetiva do agente envolvido, evidenciada pelo risco concreto de reiteração delitiva.

4. O fato de o recorrente ser contumaz na prática de crimes sexuais contra menores é circunstância apta a autorizar a ordenação da constrição ante tempus na sentença, visando a evitar a reprodução de fatos criminosos, especialmente em se considerando que as testemunhas, por ocasião da audiência de instrução, noticiaram que a pequena vítima seria a segunda sobrinha que o sentenciado abusa sexualmente.

5. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

6. Necessário, contudo, adequar a segregação com o modo de execução intermediário aplicado, sob pena de estar-se impondo ao condenado modo mais gravoso tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de apelo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

7. Recurso improvido, concedendo-se, contudo, a ordem de habeas corpus de ofício, apenas para determinar que o recorrente aguarde o julgamento da apelação no modo semiaberto de execução (RHC 68.516/PA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 25/05/2016).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Esta Corte, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, possui jurisprudência firme no sentido de reconhecer o constrangimento ilegal nos casos em que o cumprimento da pena ocorre em condições mais rigorosas do que as estabelecidas pelo Juiz sentenciante, e tem admitido a adequação da segregação provisória ao regime fixado na sentença condenatória.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para que a paciente aguarde o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença (semiaberto), salvo se, por outro motivo, estiver presa em regime diverso (HC 295.141/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 16/05/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA - TOTAL DE 8 ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME SEMIABERTO. NEGADO O APELO EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. RISCO REAL DE REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO DESPROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - Na hipótese, a prisão preventiva (negativa do apelo em liberdade) encontra-se devidamente fundamentada em dados extraídos dos autos, que denotam que o ora recorrente integraria associação criminosa voltada para a prática de tráfico de drogas, dados que evidenciam a necessidade de se garantir a ordem pública, em virtude do fundado receio de reiteração delitiva.

III - Acerca da quaestio, já se pronunciou o col. Pretório Excelso no sentido de que "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

IV - Todavia, estabelecido na sentença condenatória o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, e ressalvado o entendimento pessoal deste relator, deve o paciente aguardar o trânsito em julgado de sua condenação em tal regime, compatibilizando-se a prisão cautelar com o modo de execução determinado na sentença condenatória.

Recurso ordinário desprovido. Ordem concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde o trânsito em julgado de sua condenação no regime semiaberto (RHC 63.341/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2016).

Ante o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso ordinário, mas conceder a ordem, de ofício, para adequar a prisão preventiva ao regime semiaberto fixado na sentença.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0286281-1

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 91.444 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00001687920178260592 004430000 160/2017 1602017 1687920178260592 1870/2017
18702017 20170000650626 21476372820178260000 399/2017 3992017 4430000
RI0044U3L0000

EM MESA

JULGADO: 15/05/2018

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A L DE O (PRESO)

ADVOGADO : THIAGO DA CUNHA BASTOS E OUTRO(S) - SP279784

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.